Die Wirksamkeit einer fehlerhaften Notverordnung

nach Art. 55 der preußisch. Verfassung vom 30. November 1920.

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau
vorgelegt von

Hans Tzschaschel.
Referendar in Glogau.

1929

Spezialdruckerei für Dissertationen Dr. Hermann Eichenhagen, Kdt.-Ges., Ohlau in Schlesien

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau.

Berichterstatter Professor Dr. Helfritz.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhalt.

Seite

Einleitung. 1

A. Der Begriff der Notverordnung.

I. Die Entstehungsgeschichte. 3
II. Die rechtliche Stellung im System der staatlichen Willensäußerungen. 5
1) In formeller Hinsicht. 5
a) Die Möglichkeit einer formellen Eingliederung. . . . 5
b) Die Rechtslage nach der preußischen Verfassung von 1850. . 5
c) Die Rechtslage nach der geltenden Verfassung. 6
2) In materieller Hinsicht. 9

B. Die Fehlerquellen der Notverordnung.

I. Die Begriffsbestimmung der Voraussetzungen im engeren Sinne. . 10
a) der formellen Voraussetzungen: 11
1) Das Nicht-Tagen des Landtages, ... 11
2) Die Zustimmung des Landtagausschusses. 12
b) der materiellen Voraussetzungen: 13
1) Der ungewöhnliche Notstand. 13
2) Die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit. 13
3) Die dringende Erforderlichkeit des Erlasses. 14
II. Sonstige Fehlerquellen. 15

C. Die Wirkung der Fehlerhaftigkeit einer Notverordnung nach außen.

I. Die theoretischen Ergebnismöglichkeiten. 16
II. Die Wirkung der Fehlerhaftigkeit. 16
a) nach der preußischen Verfassung von 1850. 18
b) nach geltendem Recht: 20
1) Die gesetzliche Regelung. 20
2) Die Theorien der Wissenschaft. 21
3) Stellungnahme zu dem Problem, ... 21
a) beim Fehlen der formellen Voraussetzungen, ... 22
b) beim Fehlen der materiellen Voraussetzungen. . . . 22
x 1) Die Theorie der Ungültigkeit und Unverbindlichkeit, . 23
x 2) Der Fehler dieser Theorie, ... 25
x 3) Die Richtigstellung dieses Fehlers, ... 26
y) Die Theorie Waldeckers, ... 28
z) Ergebnis. 29

D. Die Bedeutung der Fehlerhaftigkeit bei der Genehmigung der Notverordnung.

I. Die gesetzliche Grundlage. 30
II. Die kritisch-juristische Prüfung. 31
a) Der formellen Voraussetzungen. 31
b) Der materiellen Voraussetzungen. 31
1) Die Theorien der Literatur. 31
2) Stellungnahme. 33
III. Die Folgen der Nichtgenehmigung. 34

E. Die Stellung des Staatsgerichtshofs zu einer fehlerhaften Notverordnung.

Ergebnis. 35

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548224_0193

Literaturverzeichnis.

Andersen: Ungültige Verwaltungsakte, Berlin 1927.
Anschütz: Die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt und den Umfang des königlichen Verordnungsrechtes in Preußen. Tübinger Universitätsschriften 1900.
— Die Verfassung des Deutschen Reiches, Kommentar, 6. Aufl., Berlin 1927.
Bischof: Das Notrecht der Staatsgewalt, Gießen, 1860.
Bornhak: Preußisches Staatsrecht, Freiburg, 1888.
E. A. Chr. (v. Stockmar): Studien über das preuß. Staatsrecht I—III, in Aegidis Zeitschrift für Deutsches Staatsrecht, Bd. I, 1866.
Friedmann: Geschichte und Struktur der Notstandsverordnungen, Stuttgart, 1903.
v. Gerber: Grundzüge des Deutschen Staatsrechts, 3. Aufl., Leipzig, 1880.
Giese-Volkmann: Die Preuß. Verfassung, 2. Aufl., Berlin, 1926.
Glatzer: Das Recht der provisorischen Gesetzgebung, Breslau, 1899.
Graf: Das Notverordnungsrecht nach preuß. und deutschem Staatsrecht, Diss. Würzburg, 1910.
Hager: Das Notverordnungsrecht nach Reichs- und Landesstaatsrecht, Diss. Heidelberg, 1923.
Hatschek: Der Ursprung der Notverordnung, Grünhuts Zeitschrift, Bd. 27, S. 1 ff.
— Deutsches und Preußisches Staatsrecht, Berlin, 1923, (Zit. Hatschek).
— Das Preußische Verfassungsrecht, Berlin, 1924.
v. Hippel: Untersuchungen zum Problem des fehlerhaften Staatsakts, Berlin, 1924.
Huber: Die Verfassung des Freistaates Preußen, Berlin, 1921.
Jakobi: Das Notverordnungsrecht im Reich seit November 1918. Archiv für öffentl. Recht, Bd. 39, S. 273 ff.
Jellinek, Georg: Gesetz und Verordnung, Freiburg 1887.
Jellinek, Walter: Gesetz, Gesetzanwendung und Zweckmäßigkeit, Tübingen, 1913.

John: Rechtsgültigkeit und Verbindlichkeit publizierter Gesetze und Verordnungen nach den Grundsätzen des preuß. Staatsrechts. Aegidis Zeitschrift, Bd. I, S. 244 ff.
Kelsen: Allgem. Staatslehre, Berlin, 1925.
Laband: Deutsches Reichsstaatsrecht, 5. Aufl., Tübingen 1911.
Mayer, Otto: Lehrbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, 3. Aufl., 1924.
Messerschmidt: Das Notverordnungsrecht nach preuß. Staatsrecht. Diss. Rostock, 1901.
Morstein-Marx: Variationen über richterliche Zuständigkeit zur Prüfung der Rechtmäßigkeit des Gesetzes, Berlin, 1927.
Peters: Das Notverordnungsrecht nach Art. 55 der preuß. Verfassung. Verwaltungsarchiv Bd. 31, S. 375 ff.
v. Rath: Das Notverordnungsrecht des preuß. Landes- und des deutschen Reichsstaatsrechts. Diss. Bonn 1904.
Graf v. Rittberg: Ausnahmezustand nach Reichsrecht und preuß. Landesrecht. Diss. Breslau, 1922.
v. Rönne: Ueber das richterliche Prüfungsrecht bezüglich der Rechtsgültigkeit von Gesetzen und Verordnungen nach preuß. Staatsrecht. Aegidis Zeitschrift, Bd. I, 385 ff.
— Das Staatsrecht der preuß. Monarchie, 4. Aufl., Leipzig 1881. 5. Aufl. von Zorn, Bd. 1, 1899. Bd. 2, 1906.
Rotter: Das Notverordnungsrecht in Preußen und im Reich, einst und jetzt. Diss. Greifswald, 1922.
Schack: Die Prüfung der Rechtmäßigkeit von Gesetz und Verordnung, Berlin, 1918.
Schmitt, Carl: Verfassungslehre, Leipzig, 1928.
Schwalb: Grenzen der außerordentlichen Befugnisse des Reichspräsidenten. D. J. Z., 1924, 692 ff.
Schwartz: Preuß. Verfassungsurkunde, Breslau, 1896.
Spiegel: Zur Lehre vom Ursprung der Notverordnung, Grünhuts Zeitschr., Bd. 34, S. 497 ff.
Stier-Somlo: Kommentar zur Verfassung des Freistaates Preußen, Berlin-Leipzig, 1921.
— Das Preuß. Verfassungsrecht, Bonn, 1922.
— Geschäftsministerium, laufende Geschäfte, zuständiger Ausschuß und Notverordnung nach preußischem Verfassungsrecht. Archiv für öffentl. Recht. Bd. 48, S. 211.
Strupp: Das Ausnahmerecht der Länder. Archiv für öffentl. Recht, Bd. 44, 182.

Thiemel: Das Notverordnungsrecht nach der preuß. Verfassung. Diss. Breslau, 1923.
Thoma: Das richterliche Prüfungsrecht. Archiv für öffentl. Recht, Bd. 43, S. 267 ff.
Vogels: Die preuß. Verfassung. 2. Aufl., Berlin, 1927.
Waldecker: Die Verfassung des Freistaates Preußen. I. Aufl., Berlin, 1921. 2. Aufl., Berlin, 1928.
— Zur Frage des richterlichen Prüfungsrechts. Archiv für öffentl. Recht, Bd. 52, S. 59 ff.

———

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (zit. R.G.).
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (R. G. Str.).
Entscheidungen des Reichsfinanzhofs.
Deutsche Juristenzeitung. (zit. D. J. Z.).
Juristische Wochenschrift. (zit. J. W.).

Einleitung.

Es ist eine Eigenart zahlreicher Gesetze, daß sie bei der Aufstellung formaler oder materieller Erfordernisse für die Vornahme eines Staatsaktes die Festlegung der Wirkungen unterlassen, welche das Fehlen eines solchen Erfordernisses auf die Gültigkeit des Staatsaktes ausübt. Es ist die Gewohnheit des Gesetzgebers, „im Staatsrecht Vorschriften, Gebote und Verbote aufzustellen, ohne sich darüber auszusprechen, welche rechtliche Wirkung eine Verletzung jener Vorschriften haben soll."[1] Der Wissenschaft und Praxis ist es anheimgestellt, in Ermangelung zwingender logischer Argumente auf dem Wege planvoller Berücksichtigung aller hineinspielenden Belange das richtige Ergebnis herauszufinden. Auf dem Gebiete des Staatsrechts ist man erst in jüngster Zeit diesem Problem näher getreten. In der Wissenschaft rief der fehlerhafte Verwaltungsakt das größte Interesse hervor. Ist dieser eine in der Praxis so vielseitige Erscheinung, daß seine Bevorzugung verständlich erscheint, so wäre eine Untersuchung über den fehlerhaften Staatsakt wegen seiner allgemeineren Geltung nicht von geringerer Bedeutung. Unter den Staatsakten ist es in erster Linie die Preußische Notverordnung des Artikels 55 der Preuß. Verfassung, bei der infolge der Häufung von Erfordernissen beim Erlaß am ehesten eine Fehlerhaftigkeit entstehen kann. Wie die Praxis der letzten Jahre zeigt, besteht auch bei ihr über die Wirkungen einer Fehlerhaftigkeit mangels gesetzlicher Bestimmungen keine Einmütigkeit.

Zweck der Arbeit ist es, eine Klärung dieses Problems für die Notverordnung des Artikels 55 zu versuchen. Dabei kann es nicht Aufgabe sein, alle nur denkbaren Fehlerquellen einer Notverordnung, insbesondere in materieller Hinsicht, z. B. Anordnung einer Unmöglichkeit, einer Unsittlichkeit, den Erlaß durch einen geisteskranken Minister, in ihren Auswirkungen zu untersuchen. Es soll hier nur die Wirkung der Fehler fest-

1) E.A.Chr.: Studien IV, S 477.

gestellt werden, die durch das Fehlen der besonderen, durch die Verfassung normierten Voraussetzungen gegeben sind.

Die Durchführung der gestellten Aufgabe ist erst nach einer eingehenden Auseinandersetzung mit den gegebenen Rechtsbegriffen, und zwar in erster Linie nach einer völligen Klarstellung der Rechtsnatur einer Notverordnung und deren Bestandteile, sowie der Begriffe „Wirksamkeit" und „Unwirksamkeit" möglich.

A.

Die Begriffsbestimmung der Notverordnung, insbesondere ihre Einordnung unter die Begriffe „Gesetz" oder „Verordnung" verlangt zunächst ein Eingehen auf ihre Entstehungsgeschichte.

I.

Nach den vorherrschend parlamentarischen oder konstitutionellen Verfassungen der Neuzeit ist Träger des Gesetzgebungsrechtes stets die Volksvertrteung, sei es allein, sei es in Verbindung mit anderen Staatsorganen. Dadurch ist das Entstehen von Rechtsnormen an ein langwieriges, formalistisches Verfahren geknüpft und, da das Parlament nicht ständig versammelt ist, nur in bestimmten Zeiträumen möglich.

Es können aber Ereignisse im Staatsleben eintreten, die eine sofortige Regelung auf gesetzgeberischem Wege erfordern, weil eine Verzögerung unabsehbaren Schaden zur Folge hätte, die bestehenden Rechtsnormen aber nicht oder billigerweise nicht mehr anwendbar sind, ohne daß dieser Weg rechtzeitig eingeschlagen werden kann.

In einem absolut regierten Staate erließ auch in diesem Falle der Herrscher als alleiniger Träger der gesamten Staatsgewalt selbständig alle erforderlichen Anordnungen mit endgültiger Wirkung. Als aber mit der Gewaltenteilung die Rechtsnormensetzung einer nicht ständig tagenden gesetzgebenden Körperschaft vorbehalten wurde, mußte ein Weg gefunden werden, um unter Vermeidung ihrer zu zeitraubenden, umständlichen und kostspieligen Einberufung dieses Verfahren durch ein beschleunigtes zu ersetzen.[2]

Hierfür stehen zwei Möglichkeiten offen. Entweder die Rechtsordnung nimmt — bewußt oder unbewußt — eine Regelung dieser Sonderfälle nicht vor. Dann steht das oberste Exekutivorgan, die Regierung, vor der Notwendigkeit, im gegebenen Augenblick die erforderlichen Maßnahmen unter Umgehung der Rechte der gesetzgebenden Körperschaft zu treffen und, durch die Gewalt der Verhältnisse gezwungen, selbst Rechtsnormen setzen zu müssen. Die dadurch eingetretene Verfassungsver-

2) Vergl. Peters a.a.O. S. 376.

letzung kann und muß das Parlament durch nachträgliche Billigung formell beseitigen. Oder aber in der Verfassung selbst wird ein außerordentlicher Weg der Normensetzung eröffnet, der einem Exekutivorgan die Möglichkeit und das Recht gibt, in Fällen der Not anstelle des Parlamentes die gesetzgeberische Tätigkeit auszuüben und auf diesem Wege rechtsgültig die erforderlichen Anordnungen zu erlassen. Dieser zweite Grundsatz wird durch die Einführung eines generellen Rechtes zum Erlaß von Notgesetzen angewandt. Er vermeidet die Notwendigkeit eines Rechtsbruches. Für ihn spricht neben dem Interesse an größtmöglichster Vollkommenheit der Rechtsordnung[3] die Möglichkeit, die Anwendungsfälle der Notgesetzgebung nicht von dem Ermessen der Regierung allein abhängig sein zu lassen, sondern selbst gewisse äußerste Grenzen und Mindestformvorschriften aufstellen zu können.

Dieser Grundsatz ist daher auch, im Gegensatz zu dem in England geltenden Prinzip der Indemnitätserteilung, in Anlehnung an Art. 14 der französischen Charte von 1814[4] in den deutschen Einzelstaaten zur Geltung gelangt.[5/6] Zuerst übernahmen ihn die süddeutschen Staaten, allerdings in weit abgeschwächter Form, durch Einfügung der Voraussetzungen eines ungewöhnlichen Notstandes und der dringenden Erforderlichkeit des Erlasses. Eine Einengung gegenüber dem französischen Recht, die ihren Grund in dem außerordentlichen Mißbrauch findet, der von dem französischen König mit dem Art. 14 getrieben wurde.[7] Daneben wurde als Garantie für den Konstitutionalismus gleichzeitig das englische System in der eigenartigen Form der nachträglichen Genehmigung übernommen,[8] obwohl ein illegaler Zustand, der damit ursprünglich beseitigt werden sollte, durch die generelle Erlaubnis garnicht mehr vorhanden war. Auch in Preußen hat diese Institution in der Verfassungsurkunde von 1850 zu Gunsten des Königs ihren Niederschlag

3) Jellinek: Gesetz und Verordnung. S. 376.
4) Art. 14: Le roi fait les réglements et ordonnances nécessaires pour exécution des lois et la sûreté de l'Etat.
5) So Friedmann, a.a.O. S. 8. Dagegen, jedoch mit unwahrscheinlichen Begründungen und unter Mißachtung des historischen Geschehens: Spiegel a.a.O. S. 516 ff., der die Notverordnung als Auswirkung von Institutionen des alten Deutschen Kaiserreiches betrachtet, Bischof, a.a.O. S. 41, der sie vom ius eminens herleitet. Wie oben auch Hatschek, (der Ursprung, S. 3, S. 10), der aber zu weitgehend infolge Mißverständnisses englischer Autoren über Art. 14 auf das englische Recht zurückgreifen will (S. 12).
6) Vergl. auch v. Rath, a.a.O., S. 13.
7) Vergl. v. Rath, S. 14, a.a.O.
8) Friedmann, a.a.O., S. 47.

gefunden (Art. 63 a. preuß. Verfassung). Von da hat sie, in ihren Voraussetzungen unverändert, ihren Weg in die Verfassung des Freistaates Preußen vom 30. November 1920 genommen. Art. 55 der preuß. Verfassung gibt dem Staatsministerium das Recht, in Uebereinstimmung mit dem ständigen Ausschuß des Landtages der Verfassung nicht zuwiderlaufende Notverordnungen mit Gesetzeskraft zu erlassen, wenn die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder die Beseitigung eines ungewöhnlichen Notstandes es dringend erfordert und der Landtag nicht versammelt ist.

II.

Die Begriffsbestimmung der Notverordnung erfordert ihre Eingliederung in die Systematik staatlicher Willenserklärungen hinsichtlich Form und Inhalt.

1 a.

In formeller Hinsicht stehen im modernen Staate der Gewaltenteilung die Formen des Gesetzes und der Verordnung für allgemeine Anordnungen zur Verfügung. Gesetz im formellen Sinne bedeutet eine bestimmte, unabhängig von dem Inhalt verfassungsmäßig festgelegte Form der staatlichen Willensäußerung durch besondere gesetzgebende Organe,[9] welche im konstitutionellen und parlamentarischen Staat Vertretungskörper sein müssen.[10] „Gesetz ist, was von den für die Gesetzgebung zuständigen Stellen in dem für die Gesetzgebung vorgeschriebenen Verfahren vorgenommen wird".[11] Zu ihm in Gegensatz tritt die formelle Verordnung als eine Willensäußerung staatlicher Organe, die dieser besonderen Form entbehrt. Da diese formellen Begriffe sich ausschließen, kann auch die Notverordnung nur der einen oder der anderen Art zugerechnet werden. Die stellenweise in der Literatur vertretene Ansicht, die Notverordnung sei weder Gesetz noch Verordnung,[12] ist daher, jedenfalls hinsichtlich der formellen Einordnung unrichtig.

1. b.

Die Notverordnung des Art. 63 preuß. Verfassung von 1850 ist fast allgemein als formelles Gesetz angesehen worden.

9) Vergl. Laband, a.a.O., Bd. II, S. 62.
10) Vergl. Kelsen, a.a.O., S. 192.
11) Carl Schmitt, a.a.O., S. 143.
12) Vergl. Thiemel, a.a.O., S. 4.

Träger des Notverordnungsrechtes war der König, der zugleich Träger der gesetzgebenden Gewalt war.[13] Bei ihrer Ausübung war er jedoch an die Zustimmung der beiden Kammern gebunden.[14] Die Notverordnung wurde also von einem, und zwar dem gewichtigsten Faktor der Gesetzgebung als solchem erlassen.[15] Die fehlende Zustimmung des Landtages wurde nachgebracht,[16] sodaß alle Erfordernisse eines formellen Gesetzes, wenn auch in anderer Reihenfolge, vorhanden waren.[17] Da die Notverordnung außerdem von ihrem Erlaß an die Wirkungen eines formellen Gesetzes zeitigte, lag es nahe, sie den formellen Gesetzen einzureihen und als formelles Gesetz besonderer Art zu bezeichnen. Auf anderem Wege kamen zu demselben Ergebnis auch v. Rönne[18], der die Zustimmung als erfolgt vermutete, und von Gerber,[19] der die Notverordnung als ein durch die Genehmigung resolutiv bedingtes Gesetz ansah, ohne daß beide eine durchschlagende Begründung für die Richtigkeit ihrer durch das Gesetz nicht gestützten Annahme geben konnten.

1. c.

Im geltenden Recht hat jedoch die Begriffsbestimmung Bischof's[20]: „Das Notrecht der Staatsgewalt besteht in dem Recht des Staatsoberhauptes, die dem ganzen gesetzgebenden Körper zustehenden Rechte im Notfall einseitig auszuüben," ihre Grundlage verloren. Der gegenwärtige Träger des Notverordnungsrechtes, das Staatsministerium, ist an der Gesetzgebung nicht mehr als nennenswerter Faktor beteiligt. Es läßt sich daher für das geltende Recht der formelle Gesetzesbegriff der Notverordnung mit derselben Begründung nicht aufrecht erhalten.

Die neuere Literatur hat sich trotz der veränderten Rechtslage zu der Frage der formellen Einordnung nicht oder nur

13) a.A. Kelsen, a.a.O., S. 338 und Anschütz, Theorien S. 13, die zu Unrecht entgegen der damaligen Rechtslage eine völlige Gleichsetzung von König und Parlament bei dem Gesetzgebungsakt annehmen, ein Streit der infolge der genauen Zuständigkeitsabgrenzung niemals bedeutsam wurde.

14) v. Rönne-Zorn, a.a.O., 5. Aufl., S. 208, Glatzer, a.a.O., S. 100/101. Vergl. auch Laband, a.a.O., S. 9.

15) a.A. Peters, a.a.O., S. 378, der ohne ersichtlichen Grund den König hier als Exekutivorgan bei der Ausübung eines Sonderrechtes auffaßt.

16) Graf, a.a.O., S. 9.

17) Graf, a.a.O., S 9. Glatzer, a.a.O., S. 101.

18) v. Rönne, a.a.O., 4. Aufl., S. 376 ff., ähnlich Graf, a.a.O., S. 8 ff.

19) v. Gerber, a.a.O., S. 155.

20) Bischof, a.a.O., S. 67.

andeutungsweise geäußert. Hatschek bezeichnet sie in seinem deutschen und preußischen Staatsrecht (Bd. II, S. 188) als halbiertes Gesetz, um sie in seinem preußischen Verfassungsrecht (S. 420) als Verordnung anzusprechen, das Gesetz zur Verkündung von Rechtsverordnungen vom 9. August 1924 bezeichnet sie als vorläufiges Gesetz, um sie als Verordnung zu behandeln (§ 1, Abs. 3). Huber[21] nennt sie wahllos Verordnung mit formeller Gesetzeskraft, gesetzesvertretende Verordnung und vorläufiges Gesetz. Giese[22], Waldecker[23] und Rotter[24] nennen sie formelle Verordnung, ohne daß jedoch eine Begründung ihrer Auffassungen erfolgt. Nur Peters[25] berührt diesen Punkt eingehender. Er erkennt die Notverordnung zunächst als Rechtsverordnung, bezeichnet sie aber schließlich wegen ihrer Fähigkeit, materielles Recht zu enthalten und auch ein nur formelles Gesetz zu vertreten, sowie wegen der gesetzesgleichen Wirkung inkonsequent als provisorisches Gesetz.

Art. 55 preuß. Verfassung verleitet zunächst zu dem Gedanken, die Notverordnung, wie im alten Recht, den formellen Gesetzen einzureihen. Der Gesetzgeber bezeichnet sie als Verordnung mit Gesetzeskraft. Er gibt ihr damit die Fähigkeit, die zu ihr in Widerspruch stehenden Anordnungen jeder Art, insbesondere auch formelle Gesetze, außer Kraft zu setzen, und gibt ihr ferner das Privileg vor den anderen Verordnungen, nur im Wege der formellen Gesetzgebung aufgehoben und abgeändert werden zu können, wenn sie die Genehmigung des Landtages erhalten hat. Denn unter formeller Gesetzeskraft versteht man den Rechtsgrundsatz, daß ein in der Form des Gesetzes ergangener Willensakt nur im Wege der Gesetzgebung wieder aufgehoben werden kann und seinerseits alle mit ihm in Widerspruch stehenden Anordnungen derogiert.[26] Damit verleiht der Gesetzgeber der Notverordnung aber gerade die Eigenschaft, die eine formelle Verordnung von einem formellen Gesetz unterscheidet, und stellt sie ihrer Wirkung nach den formellen Gesetzen gleich. Da die Gesetzeskraft jedoch stets eine Folge der Form, nicht des Jnhalts ist, könnte man sich veranlaßt sehen, die Notverordnung dieser Eigenschaft wegen als formelles Gesetz zu bezeichnen.

21) Huber, a.a.O., S. 108, Anm. 3) zu Art. 55.
22) Giese, a.a.O., S. 175, Anm. 10) zu Art. 55.
23) Waldecker, a.a.O., 2. Aufl., S. 156.
24) Rotter, a.a.O., S. 2.
25) Petters, a.a.O., S. 405 ff.
26) Vergl. Laband, a.a.O., 5. Aufl., Bd. II. S. 68.

Diese Annahme ist aber nicht richtig. Denn wäre die Notverordnung wirklich ein formelles Gesetz, dann brauchte ihr die Eigenschaft der Gesetzeskraft nicht erst besonders beigelegt zu werden. Dann würde sie sich schon aus der Form des Erlasses selbst ergeben. Der Gesetzgeber mußte aber diese Wirkung besonders verleihen, eine in Wahrheit nicht vorhandene Form fingieren, um deren Wirkung zu erzielen. „Die Notverordnung ist als formelles Gesetz hinzunehmen“[27], ist nicht formelles Gesetz selbst.

Hierin liegt auch der Fehler von Peters, der bei der Feststellung der formellen Eingliederung von Eigenschaften und Wirkungen ausgeht. Das Entscheidende für die Beurteilung der formellen Zugehörigkeit muß der äußere Vorgang des Erlasses sein, nicht Wirkung und Inhalt. Der Unterschied zwischen formellem Gesetz und formeller Verordnung beruht nicht so sehr auf den Formalien, wie auf dem erlassenden Organ. Gesetze im formellen Sinne sind nur die staatlichen Willensäußerungen, die von den unmittelbar durch die Verfassung für die Gesetzgebung eingesetzten Organen, also von der Volksvertretung, erlassen sind.[28] Auch diejenigen staatlichen Anordnungen sind daher formell Verordnungen, die gesetzesgleiche Wirkung haben oder inhaltlich — auf Grund einer stets erforderlichen, hier durch die Verfassung gegebenen Delegation, Gebiete, die sonst der formellen Gesetzgebung unterliegen, selbstständig zu regeln, — Rechtsnormen enthalten, wenn nur bei dem Erlaß das gesetzgebende Organ, die Volksvertretung, nicht zugestimmt hat.

Auf Grund dieser negativen Begriffsbestimmung der formellen Verordnung ist auch die Notverordnung des Art. 55 formell als Verordnung zu bezeichnen. Denn sie wird ohne Mitwirkung des Landtages kraft besonderer Ermächtigung durch die Verfassung von einer Verwaltungsbehörde erlassen.[29] Die Tätigkeit des ständigen Ausschusses reicht nicht aus, um von einem Erlaß durch die Volksvertretung, und sei es auch nur von einem besonderen Verfahren, einer Notgesetzgebung formeller Art, zu reden. Die der Notverordnung innewohnende Gesetzeskraft ist ihr besonders und nur aus Zweckmäßigkeitserwägungen

27) Waldecker, a.a.O., 1 .Aufl., S. 155, Anm. 3 zu Art. 55, (in der 2. Aufl. jedoch nicht wiederholt!).
28) Laband, a.a.O., Bd. II, S. 68, Kelsen, a.a.O., S. 235.
29) Rotter, a.a.O., S. 2.
30) Waldecker, a.a.O., 2. Aufl., S. 156.

beigelegt worden, ohne daß dadurch die rein formale Seite der formellen Einordnung berührt würde.[30]

Formell ist die Notverordnung daher eine Rechtsverordnung.

2.

Auch ihre materielle Einordnung ergibt sich nicht ohne weiteres aus der Form des Erlasses. Eine Entscheidung ist zunächst nur von Fall zu Fall möglich. Die Fragestellung ändert sich infolgedessen dahin: Was kann der Inhalt einer Notverordnung sein?

Hierbei steht unzweifelhaft fest, daß die Notverordnung ein Akt der gesetzgebenden Gewalt ist, der nur von einem anderen als dem gewöhnlich zuständigen Organ ausgeübt wird. „Die äußere Erscheinung der Notverordnung entspricht nicht dem, was dahinter steckt."[31] Dann kann die Notverordnung aber auch alles das zum Inhalt haben, was Inhalt eines Gesetzes sein kann. Zunächst also materielles Recht.

Dagegen bestreitet ein Teil der Literatur, daß die Notverordnung in materieller Hinsicht auch reine Verwaltungsvorschrift sein dürfe, soweit für diese die Gesetzesform vorgeschrieben ist. So ist Hatschek der Ansicht, aus der der Notverordnung verliehenen Gesetzeskraft folge als ihr Zweck, materielles Gesetzesrecht zu schaffen. Ihr Erlaß könne daher nur dann zustande kommen, wenn rechtsetzende Tätigkeit in Frage stehe.[32] Aehnlich begründet Friedmann,[33] unter besonderer Betonung ihrer systematischen Stellung als Ergänzung des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens für Ausnahmefälle, seine Auffassung von dem rein materiell-rechtlichen Charakter der Notverordnung. Sie sei ein Ausfluß der gesetzgebenden Gewalt. Da diese gleichbedeutend mit rechtsetzender Gewalt sei, könnten nicht Verwaltungsvorschriften ihren Inhalt bilden.

Hatschek verkennt aber, daß die Notverordnung nicht durch Rechtssatzinhalt bedingt ist, sondern als äußere Wirkung einer bestimmten Form erscheint, infolgedessen aus ihrem Vorhandensein nicht auf den Inhalt geschlossen werden darf. Gegen Friedmann ist zu sagen, daß bei der unvollkommenen Durchführung der Gewaltenteilung im geltenden Recht auch der Begriff Gesetzgebung im materiellen wie im formellen Sinne auf-

31) Schack, a.a.O., S. 132.
32) Hatschek, Staatsrecht II, S. 191.
33) Friedmann, a.a.O., S. 164 ff.

zufassen ist. Es bedeutet hier Gesetzgebung nicht Rechtsetzung, sondern staatliche Willensäußerung in der besonderen Form eines Gesetzes, sodaß Friedmanns Folgerung unbegründet ist.

Die ratio legis des Notverordnungsrechts ist, in Notfällen den nicht sofort gangbaren Weg der ordentlichen Gesetzgebung durch einen kürzeren und schnelleren zu ersetzen. Die Notverordnung soll ein formelles Gesetz vertreten. Ihr Inhalt muß also all das sein können, was den Inhalt eines formellen Gesetzes bilden kann: Rechtsnormen, aber auch Verwaltungsanordnungen, auch wenn für diese die Gesetzesform vorgeschrieben ist.[34] Vergegenwärtigt man sich den Begriff des Gesetzes in materiellem Sinne als eine Rechtsnorm, „in welcher der Staat sich an seine Untertanen wendet, um zwischen ihnen und sich die Grenzen des Müssens und Dürfens festzusetzen",[35] so kann es nicht zweifelhaft sein, daß eine Begrenzung der Befehlsrichtung einer Notverordnung auf die direkte Beeinflussung der Untertanen nicht gewollt und nicht geboten ist. Auch eine indirekte Sorge durch sofortige Anweisung der Behörden muß gestattet sein. Es bestehen daher weder textlich noch inhaltlich Bedenken, dem schon von Jellinek[36] eingenommenen, jetzt von der herrschenden Meinung[37] und besonders von der Praxis[38] vertretenen Standpunkt zuzustimmen, daß der Inhalt einer Notverordnung sowohl in der Anordnung von Rechtssätzen als auch von Verwaltungsakten bestehen kann.

Eine stets gültige Begriffsbestimmung der Notverordnung läßt sich daher nicht geben. Die Notverordnung wird meist materielles Gesetz sein und ist dann Rechtsverordnung mit gesetzesgleicher Wirkung. Sie kann aber auch materiell Verwaltungsanordnung sein, sodaß sie dann formell und materiell der Verwaltungsshpäre angehört und doch Gesetzeskraft besitzt.

B.

I.

In dem Wesen einer Notverordnung ist es begründet, daß sie nur unter bestimmten Voraussetzungen erlassen werden kann, die nach dem geltenden Recht sowohl zahlreich wie schwerwie-

34) Glatzer, a.a.O., S. 101, Peters, a.a.O., S. 402.
35) Schmitt, a.a.O., S. 148.
36) Georg Jellinek, Gesetz und Verordnung, S. 378.
37) Peters, a.a.O., S. 402, Glatzer, a.a.O., S. 101.
38) Vergl. die Notverordnungen vom 14. 8. 1923, G.S. 394, vom 1. 10. 1923, G.S. 471, vom 20. 11. 1923, G.S. 534.

gend sind. Das Fehlen einer dieser Voraussetzungen im Augenblick des Erlasses ist eine der häufigsten Fehlerquellen. Ihr Umfang, ihre tatsächliche und rechtliche Bedeutung und ihr Vorliegen sind daher für die Frage der Fehlerhaftigkeit einer Notverordnung von ausschlaggebender Bedeutung.

Die Entstehungsgeschichte des Notverordnungsrechtes zeigt, daß die Formulierung der Voraussetzungen maßgeblich dafür ist, ob die Regierung (für das alte Recht der König) durch den Ausweg der Notverordnung die Volksvertretung ausschalten und das Gesetzgebungsrecht an sich ziehen kann. Bei deren endgültiger Formulierung ist daher auf die genaueste Präzision entscheidendes Gewicht gelegt worden. Es ist bezeichnend, daß die einseitig von dem Monarchen am 5. 12. 1848 erlassene Verfassung das Verbot, durch Notverordnungen die Verfassung zu ändern, nicht enthält (Art. 5, Abs. 2, 1. c.)[1], und auch die Revisionskammern mit erheblichen Widerständen zu kämpfen hatten, ehe sie die endgültige Lösung des Art. 63 preuß. Verfassung von 1850 durchsetzten.[2] Nach dem in dieser Hinsicht aus dem alten Recht wörtlich übernommenen Art. 55 preuß. Verfassung von 1920 ist dem Staatsministerium die Befugnis zum Erlaß einer Notverordnung gegeben, wenn die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder die Beseitigung eines ungewöhnlichen Notstandes es dringend erfordert, der Landtag nicht versammelt ist und der ständige Ausschuß des Landtages zugestimmt hat.

Die Voraussetzungen sind also materieller wie formeller Art. Zu ihnen kommen die rein formalen Erfordernisse des Erlasses hinzu, sowie das materielle Erfordernis, daß der Inhalt der Notverordnung nicht der Verfassung zuwiderläuft.

a. 1.

Im einzelnen ist als erste formelle Voraussetzung das Nichtversammeltsein des Landtages zu betrachten. Die Praxis[3] sieht das rein tatsächliche Nicht-Tagen des Landtages, das eine sofortige Beschlußfassung über die dringend erforderliche Anordnung unmöglich macht, als ausreichend an.[4] Sie bezeichnet auch die Dauer der Vertagung als unerheblich.[5] Sie lehnt damit

1) v. Rath, a.a.O., S. 17.
2) v. Rath, a.a.O., S. 18—20.
3) z. B. Ent. Staats.Ger.Hof in R.G.Z. 112, S. 1 x f.
4) So auch Peters, a.a.O., S. 394 f.
5) Vogels, a.a.O., S. 136.

zu Recht die enge, den staatspolitischen Bedürfnissen nicht genügend Rechnung tragende Ansicht Vogels[5] und Graf Rittbergs[6] ab, daß eine Vertagung innerhalb einer Sitzungsperiode zur Annahme des Nichtversammeltseins nicht ausreicht, vielmehr eine förmliche Tagungsschließung erforderlich ist. Bei der heutigen Praxis einer ständigen Tagung des Landtages wäre das Notverordnungsrecht auf den Fall der Beendigung der Wahlperiode beschränkt, obwohl der Landtag sich in der Tagungszeit auf Monate hinaus vertagt, also tatsächlich nicht versammelt ist. Auch in solchen Fällen kann aber eine Notverordnung erforderlich werden. Da für die gegenteilige Ansicht, die sich auf die in Art. 26 preuß. Verfassung für diese Zeiten begrenzte Zuständigkeit des ständigen Ausschusses stützt, nicht einmal der Sprachgebrauch spricht, der es ganz eindeutig auf das tatsächliche Nichtversammeltsein des Landtages, nicht auf den formellen Begriff der Tagung abstellt, kann aus dem Erlaß innerhalb einer Tagung eine Fehlerhaftigkeit der Notverordnung nicht hergeleitet werden, wenn nur der Landtag tatsächlich nicht versammelt war.

Auch dann ist der Landtag nicht versammelt, wenn die Regierung ihn durch Volksentscheid oder durch das Präsidium hat auflösen lassen, weil keine Kammermehrheit für ihre Entwürfe vorhanden war. Eine in diesem Falle erlassene Notverordnung ist ebenfalls nicht wegen Fehlens d i e s e r formellen Voraussetzung fehlerhaft. Denn es ist gleichgültig, weshalb der Landtag nicht versammelt ist.[7] Inwieweit sie allerdings, ebenso wie eine Notverordnung, die in einem ganz kurzen Augenblick der Vertagung erlassen ist, aus materiellen Gründen fehlerhaft ist, kommt auf den einzelnen Fall an.

a. 2.

Zweites formelles Erfordernis ist die Zustimmung des Landtagsausschusses. Diese Zustimmung des „kleinen Landtages" ist eine Neuschöpfung, aus dem Gedanken heraus, auch beim Erlaß einer Notverordnung eine Mitwirkung des Parlaments in, wenn auch beschränkter Form, zu ermöglichen.[8] Der tatsächliche Einfluß des ständigen Ausschusses ist gering. Das Staatsministerium, dem allein das Recht der Initiative zusteht, stellt

6) Graf Rittberg, a.a.O., S. 37.
7) Vergl. hierfür: Stier-Somlo: Geschäftsministerium. Arch. f. öff. Recht. 48. S. 220.
8) Waldecker, a.a.O., 2. Aufl., S. 155, Anm. 1.

zunächst das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen und den Entwurf der Notverordnung fest und legt ihn dem ständigen Ausschuß zur „Beratung" vor.[9] Dennoch ist jedenfalls die selbständige, an keine Feststellungen des Staatsministeriums irgendwie gebundene Zustimmung zur Vornahme der weiteren Maßnahmen, der Ausfertigung und Verkündigung erforderlich. Ihr Fehlen bewirkt Fehlerhaftigkeit der Notverordnung.

b.

Materiell muß die Notverordnung dringend erforderlich sein, um entweder die öffentliche Sicherheit aufrecht zu erhalten oder einen ungewöhnlichen Notstand zu beseitigen.

b. 1.

Es muß also zunächst ein Notstand vorliegen. Dieser enge Begriff muß darüber hinaus sich auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung beziehen oder aber als sonstiger Notstand ungewöhnlich sein.

Eine positive Bestimmung, wann eine derartige Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder ein solcher Notstand vorliegt, ist wegen der allgemeinen Natur der Begriffe nicht möglich.[10] Auch hier ist der einzelne Fall ausschlaggebend. Die Art des Notstandes ist gleichgültig. Jede dem Staat drohende Gefahr kann und muß abgewendet werden, wie und wo sie auch entstanden ist. Der Notstand braucht sogar nicht entstanden zu sein. Es genügt, wenn er aller Wahrscheinlichkeit nach eintreten wird.[11] Denn der Staat braucht nicht zu warten, bis das Unheil geschehen ist. Eine bloße Vermutung, die Möglichkeit, ein solcher Notstand, eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit werde eintreten, leistet dem gesetzlichen Erfordernis kein Genüge. Die Notverordnung muß auch die Abwendung eines schweren, dem Volks- und Staatsleben drohenden Unheils bringen. Ein Erlaß aus dem Gesichtspunkt allgemeiner Nützlichkeitsrücksichten ist unzulässig.[12]

b. 2.

Die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit ist ein weit engerer Begriff als die Aufrechterhaltung der öffentlichen

9) Vergl. die Tagesordn. d. Sitz. d. Landtagsausschusses vom 26. 3. 1925. Punkt 2. cit. in R.G.Z. 112, Anh. S. 2 x.
10) Vergl. Messerschmidt, a.a.O., S. 16.
11) v. Rath, a.a.O., S. 23, Thiemel, a.a.O., S. 18.
12) Messerschmidt, a.a.O., S. 17, Peters, a.a.O., S. 397.

Ordnung.[13] Eine aus diesem letzteren Gesichtspunkt erlassene Notverordnung ist also ebenso fehlerhaft, wie eine Notverordnung, deren Erlaß sich darauf gründet, daß die Staatsregierung dem Landtag Gesetzentwürfe so spät vorlegt, daß eine rechtzeitige Verabschiedung ausgeschlossen ist. In solchen Fällen ist zwar ein Notstand gegeben, aber kein ungewöhnlicher. Denn er ist vorher erkennbar und konnte vermieden werden, während der Begriff „ungewöhnlich" verlangt, daß ein bei pflichtgemäßer Aufmerksamkeit zu vermeidender Notstand vorliegt.[14] Wird das Gesetz allerdings durch besondere Umstände dringend erforderlich, so kann im Einzelfall doch ein ungewöhnlicher Notstand vorliegen. Unter diesem Gesichtspunkt ist es auch zu betrachten, wenn die Regierung den Landtag selbst aufgelöst hat, um eine Notverordnung erlassen zu können. Man wird in diesem Falle, wenn sonst die Notstandsgründe den Erlaß dringend erforderlich machen, die Theorie von Schwartz[15]: „Ungewöhnlich gleich unvorhersehbar" fallen lassen müssen. Obwohl der Sachverhalt von der Regierung durchaus vorhergesehen werden konnte, kann tatsächlich für Staat und Bürger ein Notstand gegeben sein, der beseitigt werden muß. Wenn das Parlament sich weigert, Abhilfe zu schaffen, muß im Interesse der Erhaltung des Staates das Staatsministerium die Möglichkeit haben, auf diesem Wege das Erforderliche zu veranlassen.

b. 3.

Die Notverordnung muß schließlich dringend erforderlich sein, um dem Notstand abzuhelfen. Das bedeutet, daß die Gefahr nicht anders beseitigt werden kann, als durch den unverzüglichen Erlaß einer Notverordnung.[16] Die Notverordnung muß so dringend erforderlich sein, daß, jedenfalls bei größeren Angelegenheiten, selbst eine sofortige Einberufung des Landtages ad hoc nicht mehr durchführbar wäre.[17] Die von der Regierung nur ausgenutzte Gelegenheit eines Nicht-Tagens des Landtages zum Erlaß von Anordnungen, deren Annahme im Parlament nur schwer oder garnicht, andererseits auch noch im Wege der Gesetzgebung rechtzeitig erfolgt wäre, führt zum Entstehen einer fehlerhaften Notverordnung.

13) Peters, a.a.O., S. 398.
14) Schwartz, a.a.O., S. 207, Peters, a.a.O., S. 398, Stier-Somlo, pr. Verf. S. 75.
15) Schwartz, a.a.O., S. 207.
16) Schwartz, a.a.O., S. 207, Peters, a.a.O., S. 397.
17) Schwartz, a.a.O., S. 207, Peters, a.a.O., S. 397.

Das Vorliegen der Voraussetzungen hat also das Staatsministerium nicht nach festen Begriffen, sondern nach der Lage des Einzelfalles festzustellen. Nur eine enge Auslegung der gesetzlichen Begriffsmerkmale rechtfertigt den Erlaß einer Notverordnung, wobei, der besonderen Lage des Falles entsprechend, die praktische Notwendigkeit vor die formale Richtigkeit zu treten hat. Die Praxis allerdings ist bei der Annahme eines Notstandes überaus weitherzig.[18] Verstößt aber die Notverordnung gegen die vorstehenden äußersten Grenzen, dann ist sie fehlerhaft.

II.

Sonstige Erfordernisse zur Gültigkeit sind die Wahrung der Formvorschriften beim Erlaß, insbesondere die Unterzeichnung durch mindestens ein Mitglied der Staatsregierung, und die seit dem preußischen Gesetz vom 9. August 1924 erforderliche Verkündung in der preußischen Gesetzesversammlung (§ 3, § 1 Abs. 3 d. Ges. über die Verkündung von Rechtsverordnungen.).

Dagegen ist nicht erforderlich, daß die Notverordnung als solche bezeichnet oder die Mitwirkung des ständigen Ausschusses kenntlich gemacht wird. Denn die formelle Seite des Erlasses ist, soweit sie von dem gewöhnlichen Erlaß von Rechtsverordnungen abweicht, in Art. 55 pr. Verf. erschöpfend geregelt.[19]

Schließlich ist eine Notverordnung kraft ausdrücklicher Gesetzesbestimmung fehlerhaft, wenn sie der Verfassung zuwiderläuft. Unter diesem Erfordernis versteht Stier-Somlo[20], daß die Notverordnung nicht die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Staates, mögen sie in der Verfassung niedergelegt oder außerhalb festgestellt sein, abändert. „Die Notverordnung darf nicht anordnen, was die Verfassung verbietet, noch auch den Wortlaut der Grundsätze der Verfassung selbst aufheben oder etwas gegen deren Sinn bestimmen." Diese Ansicht Stier-Somlos ist in vollem Umfange abzulehnen. Da jedes Gesetz schließlich die Auswirkung eines Grundsatzes der Verfassung ist, können dem Erlaß einer Notverordnung mit dieser Theorie Schwierigkeiten bereitet werden, die eine wirksame Abhilfe des Notstandes unmöglich machen. Jede Materie, für die die Ver-

18) Vergl. die Beispiele bei Peters, a.a.O., S. 420.
19) Peters, a.a.O., S. 403.
20) Stier-Somlo, pr. Verf., S. 75.

fassung Gesetzesform vorschreibt, könnte als Notverordnung nicht geregelt werden, würde sie doch den Wortlaut der Verfassung verletzen.

Rechtspolitisch zutreffender ist dagegen die bei Kelsen[21] angeführte Ansicht, ein Notstand des Staates rechtfertige letzten Endes jede Verletzung der Rechtsordnung, auch der Verfassung. Der Staat muß leben. Und wenn dies auf rechtmäßigem Wege nicht möglich ist, sind die höchsten Organe des Staates verpflichtet, alles zu tun, um den Staat zu erhalten. Gibt diese Theorie auch selbst zu, nicht den legalen, sondern den politisch äußersten Falls notwendigen Weg, der bei ruhiger Lage nur durch Indemnitätserteilung legalisiert werden kann, anzugeben, so spricht doch aus ihr so viel Wirklichkeitssinn, daß eine derartige Einengung des gesetzmäßigen Weges, wie sie Stier-Somlo will, ohne weiteres als unhaltbar erscheint.

Es ist daher der Auffassung Gieses[22] zuzustimmen, daß mit der Vorschrift des Art. 55 nur der Wortlaut der Verfassung gemeint ist. Das außerhalb des Verfassungstextes niedergelegte materielle Verfassungsrecht, ebenso die Gesetze, auf welche die Verfassung Bezug nimmt, können von einer Notverordnung geregelt werden. Nur dann ist die Notverordnung fehlerhaft, wenn sie gegen die in dem Verfassungstext selbst getroffenen Bestimmungen verstößt.

C.

Welche Wirkungen hat nun eine Notverordnung, bei der eine dieser Voraussetzungen fehlt? Die Beantwortung dieser Frage ist bedingt durch die Feststellung, welche Folgerungen im allgemeinen fehlerhafte Staatsakte zeitigen können.

I.

Ist ein fehlerhafter Staatsakt erlassen, d. h. als Staatsakt verkündet, dann kann er, rein theoretisch, drei verschiedene rechtliche Schicksale erleiden. Der Staatsakt ist entweder infolge der Fehlerhaftigkeit völlig unwirksam. Er gilt als überhaupt nicht vorhanden. Oder er ist anfechtbar, d. h. trotz seiner Fehlerhaftigkeit ist er zunächst wirksam, kann aber von dazu

21) Kelsen, allgem. Staatslehre, S. 157.
22) Giese, a.a.O., S. 175, Anm. 9.

ermächtigten Stellen auf Antrag oder ex officio seiner Wirksamkeit entkleidet werden.

Schließlich kann er trotz seiner Fehlerhaftigkeit stets wirksam sein. Die Fehlerhaftigkeit ist unbeachtlich, er hat dieselbe Wirkung, wie ein fehlerloser Staatsakt und kann, ebenso wie dieser, nur durch contrarius actus aufgehoben werden.

Daß außer diesen, dem Zivilrecht nachgebildeten Erscheinungsformen der Unwirksamkeit noch andere Möglichkeiten, z. B. zeitweilige oder bedingte Unwirksamkeit bestehen, ist von Hippel[1] zuzugestehen. Doch werden sie sich alle unter eine der drei Grundformen subsumieren lassen. Eine gesetzliche Definition der einzelnen Begriffe gibt es nicht.

Nach rein logischen Gesichtspunkten ist ein fehlerhafter Staatsakt kein gültiger Staatsakt. Ein ungültiger Staatsakt ist aber nicht der erforderte und kann deshalb dessen Wirkungen nicht hervorbringen. In der Praxis würde die Durchführung dieser Theorie zu unhaltbaren Ergebnissen führen. Für den Laien nicht sofort erkennbare Mängel können ihn zur Anwendung der Norm veranlassen. Eine einheitliche und ausschlaggebende Feststellung der Unwirksamkeit wird sich immer erst sehr spät treffen lassen und bedeutsame Rechtshandlungen wieder vernichten. Die Unwirksamkeit kann dann mehr Schäden verursachen, als die Vollziehung auch einer an sich fehlerhaften Norm mit sich bringt. Deshalb hat sich im Verwaltungs-, aber auch im Staatsrecht, der Grundsatz durchgesetzt, daß nur ein ganz offensichtlich fehlerhafter Staatsakt ungültig und unwirksam, also nichtig ist.[2] So ist z. B. ein Staatsakt nichtig, wenn die Stelle, von der er ausgeht, überhaupt keine Behörde ist, oder Maßregeln dieser Art in keiner Hinsicht im Bereich ihrer Zuständigkeit liegen.[2]

Solche Fälle sind auch bei einer Notverordnung denkbar und rechtlich ebenso zu behandeln. Ein Landrat, der eine Gesetze abändernde „Notverordnung" erließe, hat eine rechtlich völlig bedeutungslose Anordnung getroffen. Eine Notverordnung ist nicht zustande gekommen.

Wo die Fehlerhaftigkeit nicht so weit geht, besteht der Staatsakt zunächst zu Recht, als wäre er gültig, und äußert Rechtswirkungen. Die Ungültigkeit wird erst von Bedeutung, wenn der Staatsakt an eine zur Nachprüfung zuständige Be-

1) v. Hippel, a.a.O., S. 18 ff, S. 22.
2) Otto Mayer, a.a.O., Bd. I, S. 94 ff.

hörde gelangt.[3] Erst diese kann dem fehlerhaften Staatsakt die Anwendung versagen.

Für das Gesetzgebungsrecht wird aber in weitem Umfange der dritten Möglichkeit stattgegeben. Bei der ungeheueren Bedeutung der Gesetzgebung und der unbedingten Notwendigkeit der Gültigkeit einer einmal getroffenen Anordnung sind eine große Anzahl von Fehlern grundsätzlich bedeutungslos. Sie können der Wirksamkeit des Gesetzes nichts anhaben und können nur durch formelle Aufhebung des ganzen Gesetzes im Wege eines neuen Gesetzes beseitigt werden. Zur Durchführung dieses Grundsatzes haben die Verfassungen für die Gesetzgebung den besonderen Begriff der Verbindlichkeit geschaffen.

Sie unterscheiden in diesem Sinne zwischen der Gültigkeit-Rechtmäßigkeit, im Sinne der Eigenschaft, richtig, dem Recht entsprechend zu sein, und der Verbindlichkeit als besonderer, unabhängig von der Gültigkeit gegebenen Fähigkeit, Rechtswirkungen hervorzubringen.

Die Rechtsgültigkeit betrifft die Frage der materiellen Richtigkeit. Sie ist dann gegeben, wenn die formellen und materiellen Vorschriften der Verfassung beobachtet sind, ist also gleichbedeutend mit Fehlerlosigkeit. Verbindlichkeit bedeutet dagegen die Pflicht der Betroffenen und der Gerichte, die Norm ohne Prüfung anzuwenden.[4] Die Verbindlichkeit ist von der Rechtsgültigkeit im obigen Sinne der Fehlerlosigkeit nicht abhängig. Sie ist eine besonders verliehene Eigenschaft, die im alten Recht z. B. allein von der Verkündung abhängig gemacht war. Ist die Verbindlichkeit eines Staatsaktes in irgend einer Form angeordnet, dann ist die Frage nach der Bedeutung der Fehlerhaftigkeit des Staatsaktes dahin entschieden, daß es zur Wirksamkeit nur auf das Vorliegen der Voraussetzungen der Verbindlichkeit, nicht auf die materielle Fehlerlosigkeit ankommt. Jeder Fehler eines Staatsaktes ist unerheblich, außer dem, der den Eintritt der Verbindlichkeit hindert.

II. a.

In der alten preußischen Verfassung von 1850 war die Frage der Wirkung von fehlerhaften Notverordnungen und damit die Bedeutung der einzelnen Fehler gesetzlich geregelt. Art. 106 a. pr. Verf. schrieb die Verbindlichkeit sämtlicher Gesetze

3) Otto Mayer, a.a.O., Bd. I, S. 94 ff.
4) Graf, a.a.O., S. 28.

und Verordnungen vor und machte diese nur von der ordnungsmäßigen Verkündung abhängig. Die Notverordnungen der alten Verfassung erlangten daher Verbindlichkeit, sobald sie gehörig verkündet waren, sodaß jede sonstige Fehlerhaftigkeit die Wirksamkeit nicht beeinträchtigte und weder Behörde noch Untertanen der Gehorsam von dem Ergebnis der Prüfung abhängig machen dürften, ob die aufgestellten Voraussetzungen vorgelegen hatten.[5] Fehlte also eine der Voraussetzungen oder Erfordernisse der Notverordnung, sei es formeller, sei es materieller Art, so verstieß die Notverordnung gegen die Verfassungsnormen und war ungültig. War sie aber in der gesetzlich vorgeschriebenen Form bekannt gemacht, so war sie trotzdem rechtsverbindlich.[6] Selbst wenn die Kammern beim Erlaß versammelt waren oder ein ungewöhnlicher Notstand offensichtlich nicht vorlag, insbesondere aber auch dann, wenn die verkündenden Minister die Fehlerhaftigkeit kannten, konnte die Wirksamkeit der Notverordnung wegen der positiven Bestimmung des Art. 106 nicht angezweifelt oder verneint werden.[7] Die Ungültigkeit konnte zwar im Zusammenhang mit der Frage der Genehmigung vom Landtag festgestellt werden, ohne daß jedoch dadurch die Verbindlichkeit direkt beeinflußt wurde. Deren Beseitigung konnte, im Sinne der obigen Theorie, nur durch contrarius actus, durch förmliche Wiederaufhebung der Notverordnung durch das erlassende Organ erfolgen. Durch die Nichtgenehmigung war dieses allerdings rechtlich dazu gezwungen, wenn es sich, soweit die Staatsminister in Frage kamen, nicht verantwortlich machen wollte. Bis dahin äußerte die Notverordnung ihre Wirkungen, die auch durch die Aufhebung nicht beseitigt wurden. Die bisherigen Folgen blieben auf Grund der Verbindlichkeit bestehen und mußten weiterhin nach der nunmehr ungültigen und unverbindlichen Notverordnung beurteilt werden.[8] Diese Auffassung war in der damaligen Literatur herrschend und wurde nur von v. Rönne[9] und v. Gerber[10] nicht geteilt. Ersterer mußte infolge seiner Theorie von der präsumierten Zustimmung mit dem Wegfall der Präsumtion durch die Nicht-

5) E.A.Chr., a.a.O., S. 226.
6) Vergl. Art. 100, Abs. 1, s. a. E.A.Chr., a.a.O., S. 185.
7) Die persönliche Verantwortlichkeit für eine solche Verkündung trat natürlich ein, stand aber, soweit die allein wirksame juristische Verantwortlichkeit in Frage kam, wegen des Fehlens von Ausführungsgesetzen auf dem Papier.
8) Schwartz, a.a.O., S. 210 ff., S. 212 B.
9) v. Rönne, a.a.O., 4. Aufl., S. 376.
10) v. Gerber, a.a.O., S. 155.

genehmigung des Landtages die sofortige Unwirksamkeit der Notverordnung annehmen. Zu demselben Ergebnis kam v. Gerber, den die Annahme, die Notverordnung sei unter der Resolutivbedingung der späteren Zustimmung des Landtages als Gesetz erlassen, dahin führte, mit dem Eintritt des auflösenden Ereignisses die Notverordnung als hinfällig, unwirksam zu betrachten. Beide Ergebnisse sind aber nicht zutreffend, da die Grundlagen dafür, wie schon oben ausgeführt, im Gesetz keine Stützen finden.

Nach dem alten Recht konnte demnach auf Grund des Art. 106, Abs.1 und 2, eine Notverordnung fehlerhaft, also ungültig, aber trotzdem verbindlich sein. Sämtliche Voraussetzungen waren im Sinne unserer Untersuchung unerheblich und hatten auf die Wirksamkeit keinen Einfluß, wenn nur das eine formale Erfordernis der ordnungsmäßigen Verkündung vorlag. Auf guten oder bösen Glauben des erlassenden Organs kam es dabei ebensowenig an, wie auf die Erheblichkeit oder Art des Fehlers. Fehlte dagegen die ordnungsmäßige Verkündung, so war sowohl eine sonst fehlerhafte, wie eine sonst richtige Notverordnung ungültig, gleichzeitig aber auch unverbindlich. Da sich hier die Verbindlichkeit nicht schützend vor den Fehler stellte, wurde die Notverordnung als garnicht vorhanden angesehen, sie äußerte überhaupt keine Wirkungen.[11]

b.

Auch nach der geltenden Verfassung ist eine Notverordnung ungültig, wenn die Voraussetzungen nicht erfüllt sind. In einem solchen Falle kann sie daher ebenfalls nur dann Wirkungen hervorbringen, wenn die Fehler auf irgend eine Weise als unerheblich behandelt werden dürfen, wenn eine gleiche oder ähnliche Anordnung wie Art. 106, Abs. 2, alte pr. Verf. auch für das geltende Recht getroffen ist.

b. 1.

Eine derartige, auf dem Vertrauen zu dem verfassungsmäßigen Handeln des erlassenden und verkündenden Organs beruhende Bestimmung ist in die geltende Verfassung nicht aufgenommen. Art. 61 pr. Verf. erklärt nur Gesetze für verbindlich, und diese auch nur dann, wenn sie ordnungsgemäß verkündet und verfassungsgemäß zustande gekommen sind. Er gilt seinem Wortlaut nach nur für die formellen Gesetze, die auf dem or-

11) Schwartz, a.a.O., S. 333, Anm. B.

dentlichen Wege der Gesetzgebung entstanden sind, umfaßt daher an sich nicht die Notverordnungen.[12] Waldecker[13] sieht sogar den grundlegenden Unterschied einer Notverordnung des Art. 63 alte pr. Verf. gegenüber einer Notverodnung nach Art. 55 pr. Verfassung darin, daß hinter der früheren der Art. 106, Abs. 2 stand, der eine Nachprüfung der Rechtsgültigkeit bei ordnungsmäßiger Verkündung nur den Kammern zugestand, während die jetzige Verfassung eine solche Regelung nicht getroffen habe.

b. 2.

Die in der Literatur herrschende Meinung folgert daraus, daß es für die Notverordnung überhaupt keine unabhängig von der Gültigkeit eintretende Verbindlichkeit gibt. Jede Notverordnung, der eine der in Art. 55 aufgestellten Voraussetzungen fehlt und die deshalb als gegen die Verfassung verstoßend ungültig ist, ist daher auch unverbindlich.

Die radikalste Richtung, vertreten von Stier-Somlo[14], Hatschek[15] und Peters[16], nimmt Rechtsverbindlichkeit nur dann an, wenn alle formellen und materiellen Voraussetzungen vorgelegen haben, die Notverordnung also richtig ist. Eine irgendwie sich ergebende Fehlerhaftigkeit macht die Notverordnung ungültig und unwirksam. Sie gilt als nicht erlassen und kann von jedem Gericht, jeder Behörde, jedem Privatmann ignoriert werden. Sie äußert auf keinem Gebiete irgendwelche Wirkungen.

Nicht ganz so weit geht Waldecker[17], der in der ersten Auflage seines Kommentars diesen Standpunkt fast völlig teilte und nur die Fehlerhaftigkeit hinsichtlich der Voraussetzungen der „Ungewöhnlichkeit" eines Notstandes und der „dringenden Erforderlichkeit" des Erlasses für die Wirksamkeit der Notverordnung ohne Bedeutung sein ließ. In der zweiten Auflage[18] rückt er noch mehr von dieser Ansicht ab und hält alle Fehler bei der Bejahung der materiellen Voraussetzungen, ausgenommen solcher bei dem Begriff „erforderlich", für nicht angreifbar, also für einflußlos auf die Wirksamkeit der Notverordnung.

12) Giese, a.a.O., S. 191, Anm. 1 zu Art. 61.
13) Waldecker, a.a.O., 2. Aufl., S. 155, Anm. 4.
14) Stier-Somlo, Komm. S. 187, Anm. 3.
15) Hatschek, Staatsrecht, Bd. II, S. 187 ff.
16) Peters, a.a.O., S. 407.
17) Waldecker, a.a.O., 1. Aufl., Anm. 3 zu Art. 55, S. 115.
18) Waldecker, a.a.O., 2. Aufl., Anm. 6 zu Art. 55, S. 156.

Von mehreren Schriftstellern, von Bornhak, Jellinek, Hager, Rotter und Graf Rittberg[19] sowie von der gesamten Praxis[20] wird die Ansicht vertreten, daß ein Fehler bei der Feststellung der materiellen Voraussetzungen überhaupt unerheblich ist und die Wirksamkeit der Notverordnung nicht beeinträchtigen kann. Ist einmal von dem erlassenden Organ das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen festgestellt, so sind diese jeder, auch der richterlichen Nachprüfung entzogen.

Schließlich stehen Huber[21] und Vogels[22] auf dem Standpunkt, daß auf die Notverordnung Art. 61 der pr. Verf. analog anzuwenden sei. Der gesetzesgleiche Inhalt, die gesetzesgleiche Wirkung und der Zweck einer Notverordnung, formelle Gesetze zu vertreten, mache auch in dieser Frage eine Gleichstellung mit dem Gesetz erforderlich. Die fehlerhafte Notverordnung sei daher nur dann unwirksam, wenn sie nicht verfassungsmäßig zustande gekommen und in der vorgeschriebenen Form verkündet ist. Nur ein Fehler der formellen Seite einer Notverordnung habe die Wirkung der Unwirksamkeit.

b. 3.

Besteht sonach in der Literatur Einigkeit über die Wirkung einer Notverordnung, deren Ungültigkeit auf formeller Fehlerhaftigkeit beruht, so widersprechen sich die Ansichten bezüglich der Wirkung einer materiellen Fehlerhaftigkeit erheblich. Die Behandlung der gestellten Frage ist daher für beide Fälle besonders zu führen.

b. 3. a.

Ein Fehler der formellen Voraussetzungen bedeutet, daß eine Notverordnung nicht verfassungsmäßig zustande gekommen ist. Denn dieser Begriff umfaßt seinem Wortlaut und Sinn nach sowohl die Wahrung der Formalien, wie die der besonderen formellen Erfordernisse der Notverordnung, also ordnungsmäßige Zusammensetzung und Abstimmung, übereinstimmende Beschlußfassung beider Organe, Ausfertigung und Verkündung in der Gesetzessammlung. Darüber hinaus muß auf Grund besonderer Verfassungsbestimmung für die Notverordnung die

19) So Bornhak, a.a.O., S. 105, W. Jellinek, a.a.O., S. 114, Hager, a.a.O., S. 15, Rotter, a.a.O., S. 8, Graf Rittberg, a.a.O., S. 37.

20) Vergl. R.G.Str. 55, S. 90, R.G.Z. 107, S. 379, E. Reichsfinanzhof vom 5. 1. 1925, (Bankarchiv 1924/25, S. 155). Abweichend nur der Staatsgerichtshof in R.G.Z. 112, S. 8x.

21) Huber, a.a.O., S. 129. Anm. 8 zu Art. 61.

22) Vogels, a.a.O., S. 154. Anm. 2 zu Art. 61.

formelle Voraussetzung des Nicht-Tagens erfüllt sein. All diese Erfordernisse gehören zum verfassungsmäßigen Zustandekommen als dem äußeren Gang des Entstehens. Fehlt eines von ihnen, dann ist die Notverordnung ungültig. Schon äußerlich stellt sie sich nicht als Notverordnung dar. Sie ist aber außerdem auch unverbindlich. Denn es besteht keine Vorschrift, trotz Fehlerhaftigkeit eine Verbindlichkeit anzunehmen. Auch aus sonstigen rechtlichen oder tatsächlichen Gründen ist eine andere Ansicht weder möglich noch nötig. Bei derartig offensichtlichen Fehlern ist zu einem Schutz der Betroffenen keine Veranlassung. Die Fehlerhaftigkeit kann ohne Schwierigkeiten von jedem Gericht im Anwendungsfalle festgestellt werden, zumal diesen auch die rechtliche Nachprüfung des verfassungsmäßigen Zustandekommens von Gesetzen und Verordnungen zusteht.[23] Eine in dieser Hinsicht fehlerhafte Notverordnung hat also rechtlich nie bestanden, die von ihr betroffenen Anordnungen sind bedeutungslos, die berührten Gesetze haben ihre Wirksamkeit nie verloren.[24] Die formelle Seite einer Notverordnung muß jedenfalls richtig sein, soll sie ihre Wirkungen äußern.

Ist die Notverordnung nicht verfassungsmäßig zustande gekommen, liegen die formellen Voraussetzungen nicht vor, dann ist die Notverordnung ungültig und unverbindlich.

3. b. x. 1.

Da die Verfassung eine besondere Behandlung der materiellen Voraussetzungen nicht vorschreibt, müßte ein in ihnen liegender Fehler an sich zu denselben Wirkungen führen. So begründet auch die herrschende Meinung, welche davon ausgeht, eine unabhängig von der Gültigkeit eintretende Verbindlichkeit gebe es nicht, ihre Ansicht meist folgendermaßen:

Die besondere Verbindlichkeit kann nur kraft ausdrücklicher Gesetzesbestimmung eintreten. Der die Verbindlichkeit auch ungültiger Gesetze und Verordnungen bestimmende Art. 106 pr. Verf. von 1850 ist in die neue Verfassung nicht aufgenommen. Eine andere derartige Regelung ist nicht erfolgt. Infolgedessen sind n u r gültige Notverordnungen, d. h. Notverordnungen, die in allen ihren Teilen den Anforderungen des Gesetzes entsprechen, auch verbindlich.

23) so fast die gesamte Literatur und Praxis. Vergl. statt aller Morstein-Marx., a.a.O., S. 65.

24) so Peters, a.a.O., S. 396. Hager, a.a.O., S. 22. Graf Rittberg, a.a.O., S. 38, Thiemel, a.a.O., S. 47 ff.

Diese Ansicht kommt mit zwangsläufiger Notwendigkeit dazu, ein behördliches, insbesondere richterliches Nachprüfungsrecht auch für das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen zu gewähren. Denn ohne diese Nachprüfungsmöglichkeit würde eine wegen fehlender materieller Voraussetzungen ungültige Notverordnung trotzdem von dem Richter angewendet werden müssen, also Rechtswirkungen hervorbringen, verbindlich sein.

So sagt Peters (a. a. O. S. 407): „Im Gegensatz zum früheren Rechtszustand ist heute sehr wohl nachprüfbar, ob die in Art. 55 erwähnten Voraussetzungen erfüllt sind. Nachzuprüfen ist insbesondere, . . . ob die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder die Beseitigung eines ungewöhnlichen Notstandes den Erlaß der Notverordnung dringend erfordern."[25] Auch der Staatsgerichtshof nimmt, allerdings unter ausdrücklicher Betonung seiner durch Art. 13 R. V. bedingten Sonderstellung zu den ordentlichen Gerichten, für sich das Recht in Anspruch, alle von der Verfassung aufgestellten Erfordernisse nachzuprüfen.[26]

Daß das richterliche Prüfungsrecht über die Verfassungsmäßigkeit von Gesetz und Verordnung besteht, ist heute von einer ständig wachsenden, überwiegenden Meinung mit Recht anerkannt.[27] Bei einer Notverordnung ist also in erster Linie die Frage zu prüfen, ob sie verfassungsmäßig zustande gekommen ist, aber auch, ob eine gültige Notverordnung überhaupt vorliegt.[28] Es ist an sich logisch begründet, dann auch das Vorliegen sämtlicher Voraussetzungen, von denen die Gültigkeit der Notverordnung abhängt, einer richterlichen Nachprüfung zu unterziehen.

Hinsichtlich der formellen Voraussetzungen ist das richterliche Nachprüfungsrecht auch angenommen worden. Bei den materiellen Voraussetzungen schließen aber besondere Gründe diese rechtlich an sich ebenfalls zulässige Nachprüfung aus.

Peters kommt mit den übrigen Schriftstellern zu dem Ergebnis der Nachprüfbarkeit sämtlicher Voraussetzungen nämlich nur durch die unbegründete Annahme, daß das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen ausschließlich nach Rechtsbegriffen festgestellt werde. Da diese ein freies Ermessen nicht

25) Aehnlich: Hatschek, Staatsrecht II, S. 187.
26) R.G.Z. 112, S. 8 x.
27) Vergl. Morstein-Marx, a.a.O., S. 65 ff. auf dessen überzeugende Darlegungen verwiesen werden muß. Siehe auch ebenda S. 71.
28) Schack, a.a.O., S. 134.

zulassen, sondern stets eine objektive Beurteilung vom Standpunkt der adäquaten Verursachungstheorie aus ermöglichen, die immer nur zu einer Wertung des Einzelfalls führe, sei der Richter zur Nachprüfung durchaus imstande.[29] So führt Peters[30] aus: „Im Art. 55 handelt es sich ausschließlich um Rechtsbegriffe, die zwar der Auslegung fähig sind, aber ein freies Ermessen nicht zulassen. Die Sach- und Rechtslage kann unter Anwendung der nachträglichen Prognose vom Standpunkt der adäquaten Verursachungstheorie stets einer objektiven rechtlichen Beurteilung unterzogen werden."

Diese Theorie müßte zu folgenden weiteren unhaltbaren und auch von ihr nicht ausgesprochenen Ergebnissen kommen:

Hat das Staatsministerium trotz genauester, pflichtmäßigster Prüfung des Sachverhalts einen anderen Standpunkt in der Frage der Ungewöhnlichkeit eines Notstandes eingenommen, als das nachträglich überprüfende Amtsgericht in X., — und das ist durchaus möglich, da auch die Ansicht der nachprüfenden Gerichte auf ihrer letzten Endes subjektiven Ueberzeugung beruht —, so hätte trotzdem die Notverordnung, da nach der dann entscheidenden Ansicht des Amtsrichters die Voraussetzung „ungewöhnlich" nicht vorlag und sie daher ungültig ist, keine Wirksamkeit besessen. Die Entscheidung des Amtsrichters stünde dann also über der des Staatsministeriums.

Da die richterliche Nachprüfung zu allen Zeiten erfolgen kann, könnte auch eine vom Landtag schon genehmigte Notverordnung vom Gericht für ungültig erklärt werden, und zwar sowohl für die Vergangenheit wie auch für die Zukunft. Denn eine ungültige Notverordnung ist weder verbindlich noch kann sie überhaupt wirksam genehmigt werden.[31] Der Richter könnte also feststellen, daß z. B. ein dringendes Erfordernis zum Erlaß der Notverordnung nicht vorlag, der Landtag sie zu Unrecht genehmigt habe und die Notverordnung ungültig und ohne Wirkung sei. In diesem Falle würde der Richter sogar eine Entscheidung des Landtages außer Kraft setzen können.

b. x. 2.

Beide Ergebnisse sind praktisch unmöglich. Sie sind nur dadurch zu verstehen, daß als Rechtsbegriff angesehen wird,

29) Vergl. Hatschek, Staatsrecht II. S. 185 ff.
30) Peters, a.a.O., S. 399/400.
31) Vergl. John, a.a.O., S. 269.

was reine Tatsachenabschätzung ist. Die materiellen Voraussetzungen können nämlich nicht als objektiv feststellbar angesehen werden, und keineswegs läßt der jeweilige Sachverhalt, selbst bei objektivster Beurteilung, nur eine Lösung zu. Daß ein Notstand vorliegt, kann ein vorsichtiges Ministerium, welches die Auswirkungen des drohenden Ereignisses auch bei sorgfältigster Prüfung nicht überblicken kann, ebenso leicht annehmen, wie es der nachträglich die vollendete Entwicklung überschauende Richter verneinen kann. Wieviel häufiger aber müssen selbst bei objektiver Betrachtung Differenzen über die Frage auftreten, ob der Notstand ein ungewöhnlicher, der Erlaß der Notverordnung dringend erforderlich war. Man vergleiche nur die Ansichten über das Vorliegen eines ungewöhnlichen Notstandes bei dem Erlaß der preußischen Flaggenverordnung vom 8. August 1927, besonders die Ausführungen von Helfritz in der Schles. Zeitung vom 23. 8. 1927, sowie die Aeußerungen in der Landtagsdebatte vom 13. 10. 1927 von Innenminister Grzesinski einerseits und Dr. von Winterfeld andererseits (Berliner Tageblatt vom 14. 10. 1927. Nr. 486). Da insbesondere das Staatsministerium noch vor den Ereignissen zu stehen pflegt, ist im Einzelfalle nachträglich eine objektive Kritik über das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen im gewissen Umfange möglich. Niemals aber kann von vornherein eine Feststellung darüber getroffen werden, daß diese oder jene Tatsache einen ungewöhnlichen Notstand bedeute, dessen Abhilfe dringend erforderlich ist. Eine derartig eindeutige positive Prognose ist ebenso unmöglich, wie die negative Abgrenzung, daß in dem Ereignis kein Notstand zu sehen ist.

b. x. 3.

Es ist vielmehr davon auszugehen, daß die Feststellung der materiellen Erfordernisse dem freien Ermessen des erlassenden Organs anheimgestellt ist. Diese Ansicht hat auch in der Literatur zahlreiche Anhänger gefunden. So nimmt W. Jellinek[32] für das Recht der Notverordnungen als Sinn der Verfassung an, daß der Erlaß gültig ist, gleichviel, ob die Sachlage wirklich dringend war oder nicht. Im vollen Umfange treffen die Ausführungen des Reichsfinanzhof zu:[33] „Wenn die Verfassung für äußerste Gefahrfälle eine Ermächtigung aufstellt, deren tat-

32) W. Jellinek, a.a.O., S. 220.
33) Entsch. d. Reichsfinanzhofs, Bankarchiv 1924—1925, S. 155.

sächliche Voraussetzungen nur auf dem Gebiete staatlicher Notwendigkeiten zu suchen sind, dann konnte und wollte sie eine Entscheidung über ihr Vorhandensein als politischer Natur nur den für die Wahrung der Staatssicherheit verantwortlichen Stellen übertragen." In gleicher Weise ist Friedmann[34] beizustimmen, daß auch durch die Häufung von Erfordernissen ein objektives Kriterium nicht gefunden werden kann, die Beantwortung der Fragen vielmehr lediglich im subjektiven Ermessen des Trägers des Notverordnungsrechtes liegt. Ergibt es doch schließlich schon der Wortlaut des Art. 55, daß hier nur eine subjektive Fixierung der Voraussetzungen in Frage stehen kann, da es dem Staatsministerium überlassen bleibt, zu beurteilen, wann im einzelnen Fall ein Notstand vorliegt, der dringende Abhilfe erfordert.[35] Man würde der Regierung das soeben gewährte Notverordnungsrecht indirekt wieder nehmen, wenn man es auf den Fall des objektiven Notstandes einschränken wollte, da eine solche Feststellung unmöglich ist.

Selbstverständlich ist das Ermessen des Staatsministeriums nicht der Willkür gleichzusetzen. Es ist gebunden durch den Wortlaut der Verfassung und den Sinn der erforderten Voraussetzungen. Das Ministerium hat objektiv und sorgfältig zu erwägen, ob ein ungewöhnlicher Notstand, der die Umgehung der gesetzlich zuständigen Organe rechtfertigt, vorliegt: „Ob ein Notstand vorliegt und ob er ungewöhnlich ist, entscheidet das Staatsministerium und der ständige Ausschuß nach pflichtgemäßem Ermessen."[36] Gewiß besteht die große Gefahr, daß die Regierung, ohne von dem Vorliegen der materiellen Voraussetzungen völlig überzeugt zu sein, eine Notverordnung erläßt, um ein ihr genehmes, sonst kaum durchzubringendes Gesetz als Notverordnung wirksam werden zu lassen. Gegen solche Pflichtverletzungen und Verfassungsverstöße genügen aber die dem Parlament allgemein zustellenden Handhaben: Mißtrauensvotum oder Ministeranklage vor dem Staatsgerichtshof. Mit ihnen darf man nicht rechnen, ihretwegen nicht besondere Kontrollinstanzen einsetzen. Die Vermutung spricht dafür, daß die Minister nicht dolos handeln. Tun sie es doch, so muß man es, wie auch sonst, in der Sache selbst zunächst in Kauf nehmen.

34) Friedmann, a.a.O., S. 162.
35) Vergl. Graf, a.a.O., S. 13.
36) Stier-Somlo: pr. Verf. S. 75.

Sind die materiellen Voraussetzungen aber in das Ermessen des erlassenden Organes gestellt, so ist auch eine Rechtskontrolle ausgeschlossen.[37] Es ist rechtlich unmöglich, ein Organ mit der Prüfung darüber zu betrauen, ob die individuelle Auffassung des entscheidenden Organs mit dem Recht in Einklang steht oder nicht.[38] Auch nach der praktischen Seite hin stehen dem Richter nicht die tatsächlichen Unterlagen in dem Umfange zur Verfügung, daß er eine den damaligen Verhältnissen gerecht werdende Entscheidung fällen könnte. Es ist ausgeschlossen, daß ein Richter einen Sachverhalt nachträglich, nachdem alle Folgen zu Tage getreten sind, genau so beurteilen kann, wie ein die Verhältnisse weit mehr überschauender Staatsminister. Es muß daher für den Staatsbürger genügen, wenn nach Meinung des verantwortlichen Organs die Voraussetzungen des Art. 55 erfüllt waren, mögen sie auch rein tatsächlich aus irgendwelchen Ursachen einmal nicht gegeben sein.

Inwieweit allerdings die Verfassung selbst eine Kontrollinstanz für diese Ermessensfragen in dem Landtag und auch in dem Staatsgerichtshof festgesetzt hat, ist noch zu behandeln. Diese kann aber nur als politische gedacht und muß ausschließlich und endgültig sein.

b. y.

So ist auch die vermittelnde Ansicht Waldeckers abzulehnen. Dieser hat sich schon in der ersten Auflage seines Kommentars[39] den angeführten Bedenken nicht völlig verschliessen können. Er kam zu dem eigenartigen Ergebnis, daß zwar die Frage des Notstandes objektiv festgestellt werden könnte, ob dieser aber ungewöhnlich und der Erlaß dringend erforderlich gewesen sei, der subjektiven Entscheidung des erlassenden Organs anheim gestellt bleiben müßte. Diese letzten Voraussetzungen seien deshalb der richterlichen Nachprüfung entzogen, die Notverordnung trotz objektiver Fehlerhaftigkeit verbindlich. In der zweiten Auflage[40] gibt er den oben vertretenen Standpunkt noch erheblich weiter zu Gunsten der Unüberprüfbarkeit der materiellen Voraussetzungen auf. Ganz ent-

37) So Huber, a.a.O., S. 129, Vogels, a.a.O., S. 154, Hager, a.a.O. S. 15, Rotter, a.a.O., S. 8 und die gesamte Praxis: R.G.Str. 55, 90, R.G.Z. 107, 379. Ausnahme nur Entsch. d. Staatsgerichtshofs R.G.Z. 112, S. 8.x.

38) W. Jellinek, a.a.O., S. 114.

39) Waldecker, Kommentar, I. Aufl., Anm. 3, S. 115.

40) Waldecker, Kommentar, 2. Aufl., Anm. 6 zu Art. 55, S. 156.

schieden, und mit Recht, lehnt er die Theorie der objektiven Nachprüfbarkeit unter Anwendung der nachträglichen Prognose vom Standpunkt der adäquaten Verursachungstheorie ab. Er bezeichnet nunmehr auch die Fragen, ob ein Notstand vorliegt und ob er ungewöhnlich oder dringend ist, als zum freien Ermessen gehörig und damit als der richterlichen Nachprüfung entzogen. Unerklärlicherweise hält er aber das Tatbestandsmerkmal „erforderlich" für objektiv feststellbar, also dem richterlichen Nachprüfungsrecht unterliegend. Diesem Ergebnis Waldeckers ist nur bezüglich des letzten Punktes nicht zuzustimmen. Ebenso wie sich ein objektiver Begriff des Notstandes nicht aufstellen läßt, kann auch der Begriff „erforderlich" nicht als ein das Ermessen ausschließender Rechtsbegriff angesehen werden. Auch hier ist nur das, allerdings durch den Begriff des Erforderns selbst eingeschränkte pflichtmäßige Ermessen ausschlaggebend für die Frage, ob die Notverordnung erforderlich war oder nicht.

b. z.

Es bleibt also als Ergebnis: Alle materiellen Voraussetzungen stehen im subjektiven Ermessen des erlassenden Organs. Ihr Vorliegen kann von dem Richter nicht nachgeprüft werden, da das Ermessen das richterliche Nachprüfungsrecht ausschließt. Damit ist aber ein Fehler der materiellen Voraussetzungen einer Notverordnung für ihre Verbindlichkeit bedeutungslos. Insoweit ist die Notverordnung verbindlich.

Betrachtet man nun, inwieweit ein richterliches Nachprüfungsrecht besteht, so kommt man zu dem Ergebnis, daß außer der Frage nach der materiellen Uebereinstimmung mit der Verfassung, einer Frage, die auch bei einfachen Gesetzen der Nachprüfung unterliegt, nur die formelle Seite des verfassungsmäßigen Zustandekommens nachgeprüft werden kann. Damit ist die Notverordnung aber auf die gleiche Stufe mit dem Gesetz gestellt, dessen Nachprüfbarkeit in Art. 61 pr. Verf. in gleicher Weise geregelt ist.

So komme ich zu demselben Ergebnis, wie Huber und Vogels, welche, den umgekehrten formellen Weg einschlagend, zu diesem von ihnen als notwendig empfundenen Ergebnis kamen, indem sie auf die Notverordnung den Art. 61 pr. Verf. analog anwendeten.[41] Ihre Annahme stützt sich auf das Wesen

41) Huber, a.a.O., S. 129, Anm. 8 zu Art. 61, Vogels, a.a.O., S. 154, Anm. II zu Art. 61.

einer Notverordnung, welche, ihrem Inhalt und Zweck entsprechend, auch in der Frage der Verbindlichkeit die gleiche Stellung wie die Gesetze haben müßte. Auch nach ihnen kann also nur die formelle Seite des verfassungsmäßigen Zustandekommens nachgeprüft werden, während die Nachprüfbarkeit der materiellen Voraussetzungen als nicht zum verfassungsmäßigen Zustandekommen gehörend, abgelehnt wird.[42] Diese Begründung einer Verbindlichkeit, der Versuch, sie direkt aus dem Gesetz herzuleiten, kann nicht als falsch bezeichnet werden, wenn er auch nicht durchschlagend ist, da die Notwendigkeit einer Analogie sich nicht völlig beweisen läßt. Jedenfalls aber kann sie zur Stützung der hier vorgetragenen, aus den materiell-rechtlichen Begriffen konstruierten Ansicht herangezogen werden.

D.

I.

Diesem Ergebnis könnte nun vorgeworfen werden, daß dem Staatsministerium eine Machtfülle eingeräumt wird, die ihm nach der Verfassung in keiner Hinsicht zugestanden werden sollte. Dann wird aber außer Acht gelassen, daß die Verfassung selbst eine Kontrolle für die recht- und pflichtmäßige Ausübung des Notverordnungsrechtes geschaffen hat. Diese liegt in der nachträglichen Genehmigung durch den Landtag. Denn für die richtige Ausübung der dem Staatsministerium übertragenen Befugnisse als Gesetzgebungsorgan ist der Landtag als Kontrollinstanz eingesetzt, dem die Notverordnung bei seinem Zusammentritt zur Genehmigung vorzulegen ist (Art. 55, S. 2 pr. Verf.). Die von dem Landtag vorzunehmende Prüfung zerfällt in zwei Teile. Sie muß sich auf die Nachprüfung der Zweckmäßigkeit der getroffenen Anordnungen vom gesetzgeberischen Standpunkt aus und auf die Recht- und Verfassungsmäßigkeit des Erlasses erstrecken. In dieser Nachprüfung durch die Volksvertretung liegt der Schutz des Staatsbürgers vor etwaiger Willkür oder Fahrlässigkeit bei der Annahme der materiellen Voraussetzungen.

Im Einzelnen hat der Landtag zunächst zu prüfen, ob überhaupt sein Ausschluß von der Gesetzgebung gerechtfertigt war. Er wird feststellen müssen, ob die die Zuständigkeit des Staatsministeriums begründenden Voraussetzungen zum Erlaß einer

42) Vergl. Huber, a.a.O., S. 128, Anm. 7.

Notverordnung vorlagen.[43] Denn ihr Fehlen begründet die Ungültigkeit der Notverordnung. Eine ungültige Notverordnung darf aber niemals, selbst wenn sie verbindlich ist, aus Zweckmäßigkeitserwägungen genehmigt werden.[44]

II.

Diese erste, sogenannte kritisch-juristische Prüfung[45] zerfällt in die Prüfung der formellen und die der materiellen Voraussetzungen.

a.

Ergibt die Prüfung der formellen Voraussetzungen die Feststellung, daß der Landtag doch versammelt oder die sonstigen Formalien nicht ordnungsmäßig erfüllt waren, dann wird durch dieses Ergebnis nur die schon bestehende Ungültigkeit und Unverbindlichkeit festgestellt. Eine besondere Nichtgenehmigung mit der Wirkung, daß das Staatsministerium die Notverordnung außer Kraft zu setzen habe, ist weder erforderlich noch möglich. Denn eine nicht bestehende Notverordnung kann nicht mehr durch Staatsakt beseitigt werden. Erfolgt dennoch eine formelle Nichtgenehmigung, so ist sie rechtlich bedeutungslos und ist nur als eine Bestätigung der Ungültigkeit durch den Landtag aufzufassen. Andererseits wäre eine trotz Fehlens der formellen Voraussetzungen erfolgende Genehmigung wirkungslos, da eine nicht bestehende Notverordnung nicht durch bloße Genehmigung gültig werden kann. Nur ein neues formelles Gesetz könnte den Inhalt der Notverordnung retten, und auch nur mit Wirkung vom Zeitpunkt seines Erlasses.

b.

Die Nachprüfung der materiellen Voraussetzungen durch den Landtag erstreckt sich, entsprechend der obigen Feststellung der Subjektivität ihres Vorhandenseins, nicht darauf, ob sie tatsächlich vorlagen, sondern darauf, ob das Staatsministerium ihr Vorliegen annehmen durfte.

b. 1.

Die herrschende Meinung vertritt allerdings auch bei der Nachprüfung durch den Landtag die Ansicht, die Prüfung sei

43) Hager, a.a.O., S. 16.
44) John, a.a.O., S. 269 ff.
45) Glatzer, a.a.O., S. 71.

nach objektiven Gesichtspunkten vom Standpunkt der adäquaten Verursachungstheorie aus vorzunehmen. Die Unrichtigkeit dieser Ansicht ist schon dargelegt. Ueberzeugend spricht aber gegen sie das Endergebnis, das dahingehen müßte: Das Fehlen einer objektiv feststellbaren materiellen Voraussetzung macht, wie jeder Fehler, die Notverordnung ungültig. Der Landtag kann daher eine solche Notverordnung weder genehmigen noch ablehnen. Ebenso wie beim Fehlen einer formellen Voraussetzung kann er nur die Ungültigkeit und Unverbindlichkeit feststellen und damit ausdrücken, daß die Notverordnung niemals bestanden hat. Eine Genehmigung des ungültigen Staatsaktes ist, ebenso wie die Nichtgenehmigung, rechtlich unmöglich.

Zu diesem, praktisch und auch nach den allgemeinen Staatsrechtsgrundsätzen unhaltbaren Ergebnis kommt ganz eindeutig nur Thiemel[46]: „Der Landtag ist gezwungen, wegen jeder Verletzung die ganze Notverordnung für ungültig zu erklären, gleichgültig, ob ein formeller oder materieller Verstoß vorliegt." Schon Peters zieht diese Schlußfolgerungen nicht konsequent. Er bezeichnet zwar einen Teil der von ihm kritisierten Notverordnungen (a. a. O. S. 420 ff) als ungültig, z. B. die vom 31.10.1923 (Gesetzessamml.S.501)[47] und die vom 12.11. 1923 (G.S.532),[48'49], sagt aber in seiner Anmerkung zu der Notverordnung vom 16.2.1924 (G.S.S.112)[50]: „Auf Verlangen des Landtages, da ungültig, aufgehoben." Hier setzt er sich in Widerspruch mit den notwendigen Folgerungen aus seiner Theorie der objektiven Nachprüfbarkeit der materiellen Voraussetzungen. Denn ist die Notverordnung ungültig und unverbindlich, so kann und braucht sie nicht mehr aufgehoben zu werden. Die von Peters vertretene Ansicht ist daher abzulehnen.

Die Meinung Bornhaks und Rotters[51], dem Landtag jede Prüfung der materiellen Voraussetzungen zu entziehen, weil ihre Feststellung allein dem subjektiven Ermessen anheim gegeben sei, geht andererseits zu weit und widerspricht dem Zweck einer Genehmigung durch den Landtag. Bornhak begründet seine Ansicht damit, daß das Staatsministerium unter allen

46) Thiemel, a.a.O., S. 47.
47) Peters, a.a.O., S. 421.
48) Peters, a.a.O., S. 421.
49) Es ist für die Inkonsequenz dieser Theorie bezeichnend, daß Peters bei der ersten Notverordnung sagt: „M. E. ungültig", und damit indirekt, entgegen der von ihm vertretenen Theorie zugibt, daß er objektiv ein Fehlen einer materiellen Voraussetzung nicht hat feststellen können.
50) Peters, a.a.O., S. 424.
51) Bornhak, a.a.O., I 510, Rotter, a.a.O., S. 15.

Umständen rechtmäßig handele, da es nur in der Ueberzeugung des Vorliegens aller Voraussetzungen die Notverordnung erlassen könne. Es sind aber doch Fälle denkbar, wo das Staatsministerium vorsätzlich oder fahrlässig das Vorliegen eines Notstandes annimmt.[52] Gerade für solche, dem Richter nicht zugängliche Fälle ist der Landtag als Kontrollinstanz eingesetzt.

b. 2.

Die Nachprüfungsmöglichkeit des Landtages ist daher einmal für die Feststellung eines eventuellen Verschuldens erforderlich, insbesondere für die Frage, ob der Landtag etwa eine Anklage vor dem Staatsgerichtshof wegen Verfassungsverletzung erheben kann.[53] Diese Prüfung des Landtages erstreckt sich aber nicht auf die Ermessensfragen an sich, sondern nur auf das etwa vorhandene Verschulden des erlassenden Organs. „Es handelt sich hierbei um die Feststellung des subjektiven Verhaltens, nicht um die der objektiven Gültigkeit."[54]

Aber auch eine Nachprüfung des Vorliegens der materiellen Voraussetzungen selbst kann der Landtag als einzige Kontrollinstanz auch bei festgestellter bona fides des Ministeriums nicht völlig entbehren. Bei ganz offensichtlichen Widersprüchen zwischen den getroffenen Feststellungen und dem tatsächlichen Sachverhalt muß der Landtag die Notverordnung für ungültig erklären können. Die Prüfung hat er unter dem Gesichtspunkt vorzunehmen, ob das Staatsministerium unter den damaligen Umständen zur Annahme der Voraussetzungen gelangen konnte. Er kann nur dann von den Feststellungen des Staatsministeriums abgehen, wenn eine offensichtliche Fehlentscheidung vorliegt.[55] Erst wenn es bei weitgehenden Zugeständnissen nicht mehr möglich ist, das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen zu bejahen, kann der Landtag durch Nichtgenehmigung der Notverordnung dafür Sorge tragen, daß sie für die Zukunft unverbindlich wird.[56] Kommt er andererseits zu diesem Ergebnis, so ist er verpflichtet, die Gültigkeit zu verneinen und die Außerkraftsetzung durch das Staatsministerium herbeizuführen. Eine Genehmigung etwa aus Zweck-

52) In diesem Sinne gegen Bornhak sehr ausführlich Messerschmidt, a.a.O., S. 18 ff.

53) Insoweit ist die Nachprüfungsmöglichkeit auch den Gerichten für die Fälle der zivil- und strafrechtlichen Verantwortung, etwa bei Schadensersatz- oder Hochverratsprozessen zuzusprechen.

54) R.G.Z. in J.W. 1925, S. 1875.

55) In diesem Sinne sehr eingehend: E. Staatsgerichtshof R.G.Z. 112, S. 9x.

mäßigkeitsgründen ist unzulässig.[57] Erfolgt sie dennoch, so ist allerdings dagegen ein Rechtsbehelf nicht möglich, da ja ein richterliches Nachprüfungsrecht für diese Fragen nicht besteht.[58]

III.

Mit der Feststellung der Fehlerhaftigkeit durch den Landtag verliert die Notverordnung keineswegs ihre Verbindlichkeit. Durch die Nichtgenehmigung wird nur die Ungültigkeit authentisch festgestellt. Die Notverordnung bleibt auch in diesem Falle zunächst verbindlich, da sie verfassungsmäßig zustande gekommen ist. Erst die infolge der Nichtgenehmigung vom Staatsministerium ausgesprochene Außerkraftsetzung beendet ihre Verbindlichkeit.[59] Denn die vom Landtag ausgesprochene Nichtgenehmigung berührt nach der Verfassung die Notverordnung überhaupt nicht, sondern begründet nur für das Staatsministerium die Pflicht, die Notverordnung außer Kraft zu setzen.[60]

Dementsprechend hat auch die Außerkraftsetzung nicht die Wirkung, die Notverordnung mit allen Folgeerscheinungen für die Vergangenheit zu tilgen. Infolge der Verbindlichkeit behalten alle bisher entstandenen Rechtsverhältnisse ihre Gültigkeit und müssen nach ihr auch fernerhin beurteilt werden.[61]

E.

Eine ähnliche Stellung wie der Landtag nimmt in der Frage der Nachprüfung aller Voraussetzungen und damit auch für die Fragen der Gültigkeit und Verbindlichkeit der Staatsgerichtshof ein. Entsprechend seinem Zweck, verfassungsrechtliche Streitfragen besonderer Art zu klären, muß ihm eine ganz andere Stellung eingeräumt werden, als den ordentlichen Gerichten. Vor ihn kann die Nachprüfung einer Notverordnung

56) Aehnlich v. Rath, a.a.O., S. 47.

57) So Graf, a.a.O., S. 32, 34. Im Ergebnis auch Ministerialdirektor Dr. Badt in seinem Vortrag vor dem Staatsgerichtshof am 9. 7. 1928, der als Argument für das tatsächliche Vorliegen der Voraussetzungen anführte, daß andernfalls die genehmigenden 228 Abgeordneten bewußt eine Verfassungsverletzung verübt hätten. (Voss. Ztg. v. 10. 7. 1928, Nr. 163).

58) Zu einem anderen Ergebnis würden Peters und Hatschek kommen, die das richterliche Nachprüfungsrecht bejahen. Vergl. oben S. 24/25.

59) So im Ergebnis Hager, a.a.O., S. 21, Thiemel, a.a.O., S. 50, Graf Rittberg a.a.O., S. 55, vergl. auch R.G.Z. 111, S. 292.

60) Peters, a.a.O., S. 412.

61) Stier-Somlo, Komm. S. 187.

nur gelangen, wenn sie im Rahmen einer seine Zuständigkeit begründenden Streitfrage erforderlich wird. Aus seinem Aufgabenkreis ergibt es sich, daß ihm ein Nachprüfungsrecht über den Umfang des Art. 61 hinaus zugebilligt werden muß. Dieses kann andererseits nicht weitergehen, als das dem Landtag zustehende, und ist von ihm auch nur in diesem Ausmaße in Anspruch genommen worden.[62]

Andererseits sind im politischen Leben Stimmen laut geworden, die das Recht einer besonderen Nachprüfung dem Staatsgerichtshof absprechen.[63] Eine logische Entscheidung läßt sich in dieser Frage weder aus der Rechtsnatur der beiden Institute, noch aus der Verfassung oder den Gesetzen entnehmen. Ist aber einmal ein besonderer Gerichtshof für Staats- und verwaltungsrechtliche Streitfragen als oberste Instanz für beteiligte Regierungen und Parlamente geschaffen, dann muß man auch annehmen, daß ihm weitgehendste Befugnisse zur Ausübung dieser höchsten Gerichtsbarkeit zustehen. Ist dem Staatsgerichtshof daher einmal das Recht der Nachprüfbarkeit überhaupt zuzugestehen, so muß es aus denselben Gründen auch den oben bezeichneten, weitgehenden Umfang haben.

Ergebnis.

Als Ergebnis der Untersuchung, welche Wirkungen eine fehlerhafte Notverordnung zeitigt, ist also festzustellen:

Das Fehlen einer formellen Voraussetzung hindert das Entstehen einer gültigen Notverordnung. Die ergangene Anordnung ist rechtlich bedeutungslos.

Das Fehlen der materiellen Voraussetzungen macht zwar die Notverordnung fehlerhaft und damit ungültig. Diese bringt aber trotzdem bis zu der Außerkraftsetzung auf Grund der obligatorischen Nichtgenehmigung des Landtages Rechtswirkungen hervor. Denn der Grundsatz der Verbindlichkeit der Notverordnung besteht hierfür auch im neuen Recht fort. Er ergibt sich aus der subjektiven Fixierung der materiellen Voraussetzungen.

62) E. Staatsgerichtshof in R.G.Z. 112. S. 1 ff.
63) So Innenminister Grzesinski in seiner Rede vor dem Landtag am 13. 10. 1927 (Berl. Tagebl. 14. 10. 1927, Nr. 486).

Lebenslauf.

Ich bin geboren am 24. September 1906 zu Soldau (Ostpr.) als Sohn des Landgerichtsdirektors Dr. jur. Reinhold Tzschaschel und dessen Ehefrau Johanna, geb. Hanke. Ich besuchte seit April 1915 das Gymnasium in Oels (Schl.) und seit Juli 1921 das Evangelische Hindenburg-Gymnasium in Glogau. Im März 1924 bestand ich die Reifeprüfung. Ich studierte auf den Universitäten Breslau, Jena, Freiburg i. Br., Breslau die Rechtswissenschaften. Am 20. und 21. März 1928 bestand ich an Oberlandesgericht Breslau die erste juristische Prüfung. Seit dem 30. März 1928 befinde ich mich im Vorbereitungsdienst in Glogau.